

TRIBUNAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

RECURSO Nº.- 15/2023
RESOLUCIÓN Nº.- 19/2023

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL DE RECURSOS CONTRACTUALES
DEL AYUNTAMIENTO DE SEVILLA**

En Sevilla, a 30 de junio de 2023.

Visto el escrito presentado, en nombre y representación de la mercantil OPTICA SALUD VISION, mediante el que se interpone recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de la Mesa de contratación de fecha 16 de mayo de 2023, por el cual se excluye a SALUD VISION del procedimiento de contratación seguido para la adjudicación del contrato de **"Suministro de productos ópticos para personas y familias en situación de emergencia social"**, Expte 2023/000055, tramitado por el Servicio de Administración de los Servicios Sociales del Ayuntamiento de Sevilla, este Tribunal adopta la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 26 de marzo de 2023 se remite para su publicación en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE) el anuncio de licitación convocado por el Ayuntamiento de Sevilla para la contratación del **"Suministro de productos ópticos para personas y familias en situación de emergencia social"**, mediante procedimiento abierto.

Tras la finalización del plazo de presentación de ofertas, con fecha 29 de abril del presente, la Secretaria de la Mesa de Contratación procede a la apertura de los archivos electrónicos de los sobres nº 1 relativos a la Documentación administrativa, remitiéndose la misma a la Unidad Tramitadora al objeto de realizar el examen, comprobación y requerimientos de subsanación correspondientes, de conformidad con la Circular de la Mesa de Contratación de fecha 24 de marzo de 2015.

Efectuado dicho trámite, el 12 de mayo de 2023 se emite informe por el Servicio de Administración de los Servicios Sociales, en el que se concluye lo siguiente:

*"Según consta en la Plataforma de Contratación del Sector Público, se han presentado a la presente licitación las siguientes empresas, en la fecha y hora que se señala a continuación:
EMPRESAS PRESENTADAS:*

· SALUDVISION (...) fecha y hora de presentación: 25/04/2023 a las 2:12horas.

· VISIBILIA ESPAÑA S.A (...) fecha y hora de presentación: 26/04/2023 a las 17:49horas.

Finalizado el plazo de presentación de ofertas, por la Secretaría de la Mesa de Contratación procede a la apertura de los archivos electrónicos de los sobres nº 1 relativos a la documentación administrativa, remitiéndose la misma a la Unidad Tramitadora al objeto de realizar el examen, comprobación y requerimientos de subsanación correspondientes.

A los efectos de la calificación de la documentación presentada en el procedimiento que se sigue para la contratación del servicio citado, procediendo la sustitución de la presentación de documentación por la declaración responsable ajustada al formulario de documento europeo único de contratación (DEUC), conforme a la modificación operada en el artículo 140 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, tal y como se recoge en el Anexo I del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, a continuación se indica la documentación aportada en el sobre nº 1 relativo a la Documentación General, de cada una de las entidades:

· LOTE 1:

Licitador nº 1: FRANCISCO GONZÁLEZ SANABRIA (SALUD VISIÓN)

-Anexo IV- Declaración responsable completa del cumplimiento de los requisitos para contratar, autorización para recabar datos de carácter tributario y de la seguridad social, autorización para la práctica de notificaciones en la dirección de correo electrónico y declaración sobre si es una PYME y de pertenencia a grupo de empresas vinculadas firmada la entidad.

-Anexo VI- Documento Europeo Único de Contratación (DEUC) completo y firmado por la entidad, pero sin indicación de los lotes a los que se licita.

-Documento de autorizaciones de consultas

Licitador nº 2: VISIBILIA ESPAÑA S.A

-Anexo IV- Declaración responsable completa del cumplimiento de los requisitos para contratar, autorización para recabar datos de carácter tributario y de la seguridad social, autorización para la práctica de notificaciones en la dirección de correo electrónico y declaración sobre si es una PYME y de pertenencia a grupo de empresas vinculadas firmada la entidad.

-Anexo VI- Documento Europeo Único de Contratación (DEUC) firmado por la entidad.

-Documento de autorizaciones de consultas

-Cuentas anuales 2020/2021.

-Solvencia Técnica: Relación de los principales suministros realizados durante los últimos 36 meses (3 años), acumulados.

LOTE 2:

Licitador nº 1: FRANCISCO GONZÁLEZ SANABRIA (SALUD VISIÓN)

-Anexo IV- Declaración responsable completa del cumplimiento de los requisitos para contratar, autorización para recabar datos de carácter tributario y de la seguridad social, autorización para la práctica de notificaciones en la dirección de correo electrónico y declaración sobre si es una PYME y de pertenencia a grupo de empresas vinculadas firmada la entidad.

-Anexo VI- Documento Europeo Único de Contratación (DEUC) completo y firmado por la entidad, pero sin indicación de los lotes a los que se licita.

-Documento de autorizaciones de consultas

Licitador nº 2: VISIBILIA ESPAÑA S.A

-Anexo IV- Declaración responsable completa del cumplimiento de los requisitos para contratar, autorización para recabar datos de carácter tributario y de la seguridad social, autorización para la práctica de notificaciones en la dirección de correo electrónico y declaración sobre si es una PYME y de pertenencia a grupo de empresas vinculadas firmada la entidad.

-Anexo VI- Documento Europeo Único de Contratación (DEUC) firmado por la entidad.

-Documento de autorizaciones de consultas

-Cuentas anuales 2020/2021.

-Solvencia Técnica: Relación de los principales suministros realizados durante los últimos 36 meses (3 años), acumulados.

*Se ha requerido la siguiente documentación (defectos u omisiones subsanables):
SALUDVISION: Formulario DEUC debidamente cumplimentado con indicación del lote o lotes a los que licita en la presente contratación.*

VISIBILIA ESPAÑA S.A: Formulario DEUC conforme al modelo incluido en los Pliegos debidamente cumplimentado.

*La documentación remitida en plazo por las entidades requeridas es la siguiente:
VISIBILIA ESPAÑA S.A Formulario DEUC conforme al modelo incluido en los Pliegos debidamente cumplimentado.*

Asimismo, según lo comunicado por la Secretaría de la Mesa tras consulta en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el requerimiento de subsanación realizado a SALUDVISION se encuentra enviado con fecha 05/05/2023, con fecha de lectura de 06/05/2023, sin que exista documento presentado por la misma entre las comunicaciones recibidas.

A su vez, recibida llamada de la citada entidad, la misma manifiesta haber tenido dificultades de tipo "técnico" para la remisión de la subsanación al requerimiento efectuado, pero que finalmente incluyó dicha documentación por la vía que le resultó posible.

Y, consultada la Plataforma, se comprueba en la pestaña de "Licitadores", que existe una oferta de fecha 25/04/23, la presentada en el plazo de licitación, pero también una segunda oferta presentada con fecha 08/05/23, es decir, durante el plazo de subsanación del requerimiento efectuado.

Por todo lo expuesto, y sin perjuicio de que con anterioridad a la adjudicación se le requiera la posesión y validez de los documentos exigidos y no aportados en esta fase previa, en el caso de que los hubiere, a los efectos de la calificación, en virtud de la documentación presentada por los licitadores, se propone a la Mesa de Contratación del día 16 de mayo de 2023 lo siguiente:

Excluir de la licitación, salvo superior criterio de la Mesa teniendo en consideración lo expuesto anteriormente, a la siguiente empresa por no atender al requerimiento efectuado y/o haber presentado dos ofertas:

· FRANCISCO GONZÁLEZ SANABRIA (SALUDVISIÓN)

*Admitir a licitación a la siguiente empresa en cada uno de los lotes en que se divide la licitación:
Lote 1: (Suministro de productos ópticos para personas y familias en situación de emergencias sociales (Zona Este, Cerro Amate, Sur, Bellavista-La Palmera, Nervión y San Pablo-Santa Justa)*

· VISIBILIA ESPAÑA S.A

Lote 2: (Suministro de productos ópticos para personas y familias en situación de emergencias sociales (Zona Norte, Macarena, Casco Antiguo, Triana y Los Remedios)

· VISIBILIA ESPAÑA S.A."

A la vista de lo anterior, y tal y como se refleja en el Acta de la Mesa de Contratación de 16 de mayo de 2023:

"Finalizado el plazo de presentación de ofertas, la Secretaría de la Mesa de Contratación procedió a la apertura de los archivos electrónicos de los sobres nº 1 relativos a la Documentación administrativa, remitiéndose la misma a la Unidad Tramitadora al objeto de

realizar el examen, comprobación y requerimientos de subsanación correspondientes, de conformidad con el acuerdo de la Mesa de Contratación de fecha 24 de marzo de 2015.

Efectuados dichos trámites, se emite informe por el Servicio de Administración de los Servicios Sociales de fecha 12 de mayo del presente, en el que se concluye que la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos aportada por la entidad licitadora Visibilia S.A. está completa. Asimismo, en relación al requerimiento efectuado a la entidad SALUDVISIÓN, la misma no ha presentado subsanación al requerimiento efectuado.

No obstante, se constata por la Mesa la presentación de una segunda oferta por la misma, y dado que se comunica por la empresa problemas técnicos para atender al requerimiento efectuado, se procede por la Mesa de Contratación a la apertura de esa segunda oferta para la comprobación de si dicha documentación se corresponde con la respuesta al requerimiento efectuado, o si por el contrario, de trata de una oferta, en cuyo caso quedaría excluida.”

La Mesa de Contratación, tomando conocimiento del citado informe de la Unidad Tramitadora, así como comprobado que la documentación presentada por la entidad Saludvisión se corresponde con una segunda oferta, se acuerda lo siguiente:

“PRIMERO. Excluir a la empresa que a continuación se relaciona, al no haber subsanado la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos del archivo electrónico sobre nº 1, requerida con fecha 05/05/23, y asimismo haber procedido a la presentación de una doble oferta (la segunda además fuera de plazo con fecha 08/05/23).

Lote 1: (Suministro de productos ópticos para personas y familias en situación de emergencias sociales (Zona Este, Cerro Amate, Sur, Bellavista-La Palmera, Nervión y San Pablo-Santa Justa)
FRANCISCO GONZÁLEZ SANABRIA (SALUDVISIÓN)

Lote 2:

(Suministro de productos ópticos para personas y familias en situación de emergencias sociales (Zona Norte, Macarena, Casco Antiguo, Triana y Los Remedios)
FRANCISCO GONZÁLEZ SANABRIA (SALUDVISIÓN)

SEGUNDO. Admitir a licitación a la siguiente empresa: 1. Admitir a licitación a la siguiente empresa en cada uno de los lotes en que se divide la licitación:

Lote 1: (Suministro de productos ópticos para personas y familias en situación de emergencias sociales (Zona Este, Cerro Amate, Sur, Bellavista-La Palmera, Nervión y San Pablo-Santa Justa)
VISIBILIA ESPAÑA S.A

Lote 2: (Suministro de productos ópticos para personas y familias en situación de emergencias sociales (Zona Norte, Macarena, Casco Antiguo, Triana y Los Remedios)
VISIBILIA ESPAÑA S.A “

Con fecha 1 de junio del presente, por parte de ÓPTICA SALUD VISION se solicita la vista del expediente de referencia, habiéndose estimado dicha solicitud por la Directora General de Acción Social con fecha 14/06/2023 para el día 20/06/23, y habiéndose realizado dicha vista por la entidad solicitante, según consta en diligencia firmada al efecto (Folio 524 del Expte de Contratación).

SEGUNDO.-Con fecha 12 de junio de 2023, se presenta en el Registro General del Ayuntamiento de Sevilla escrito por el que interpone recurso especial en materia de

contratación contra el acuerdo de la Mesa de contratación de fecha 16 de mayo de 2023, en nombre y representación de SALUD VISION.

Efectuado requerimiento de subsanación de la documentación, el mismo es debidamente atendido por la recurrente.

Recibido el recurso, por parte del Tribunal, con fecha 14 de junio, se traslada el mismo, así como la documentación que lo acompaña, a la unidad tramitadora, solicitando la remisión del correspondiente informe, así como de la documentación referida en el art. 56 de la LCSP.

Con fecha 23 de junio, se recibe el informe emitido por la unidad tramitadora del expediente de contratación, defendiendo la procedencia de la exclusión efectuada y manifestando el traslado del recurso a la interesada, a efectos de alegaciones.

Expone el escrito de interposición que:

OTROSÍ DIGO SEGUNDO.- SOBRE EL ACCESO AL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO Y EL DERECHO A OBTENER COPIAS.

Como se ha expuesto en los Antecedentes, en fecha 1 de junio de 2023, SALUDVISIÓN solicitó al órgano de contratación copia de determinados documentos del expediente de licitación del contrato al amparo de los artículos 13.d) y 53.1.a) de la LPAC, artículos 12 y siguientes de la Ley 19/2013 y 7 y siguientes de la Ley 1/2022 (*Vid. Documento núm. 13 y Documento núm. 14*), sin que, como se ha expuesto, dicha solicitud haya sido atendida por el órgano de contratación, lo que ha impedido a esta parte contar con la citada documental en el momento de formular el presente recurso.

Con fecha 26 de junio se remite escrito al Tribunal, en el que se plantea lo que sigue:

III. Que, a fin de salvaguardar los derechos e intereses legítimos de **SALUDVISIÓN**, con fecha 1 de junio de 2023, se presentó escrito de solicitud de acceso y revisión del expediente referenciado - habida cuenta de su condición de interesado en el procedimiento de referencia como licitador del procedimiento de licitación que nos ocupa-, al amparo de los derechos reconocidos en el artículo 53.1.a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común y demás preceptos concordantes.

Se adjunta justificante de presentación del escrito de solicitud de acceso y revisión del expediente como **Documento núm. 1**.

IV. En fecha 12 de junio de 2023, mi representada interpuso debidamente, y en plazo, ante este Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales del Ayuntamiento de Sevilla (en lo sucesivo, "**TARCAS**"), recurso especial en materia de contratación contra el Acta de 16 de mayo de 2023 (notificada el 22 de junio), por la que se acordó la exclusión de **SALUDVISIÓN** del procedimiento.

A los efectos acreditativos oportunos, el justificante de presentación del citado recurso especial se adjunta como **Documento núm. 2**.

V. El 15 de junio de 2023, esto es, una vez transcurrido el plazo de (15) días hábiles para la interposición del recurso especial en materia de contratación, se ha concedido a esta parte el acceso al expediente. Adjuntando, como **Documento núm. 3**, la citación por parte del Servicio de Administración de los Servicios Sociales.

VI. El acceso al expediente se ha llevado a cabo el día 20 de junio de 2023, a las 12:00 horas, en las dependencias del Servicio de Administración de los Servicios Sociales, sin posibilidad de que se facilitase copia del mismo, ni tener acceso a parte del contenido más reciente del expediente relativo a la documentación previa a la adjudicación.

Se acompaña como **Documento núm. 4** la Diligencia de 20 de junio de 2023, por la que se hace constar la personación en la vista del expediente, en la fecha misma fecha.

VII. Ante esta situación, el 21 de junio de 2023 se ha vuelto a presentar un nuevo escrito de solicitud de copia del expediente núm. 2023/000055 y, en concreto, de los documentos que se relacionan en la misma solicitud.

A los efectos acreditativos oportunos, se adjunta como **Documento núm. 5** el justificante de presentación del precitado escrito.

VIII. Atendiendo al contexto descrito, a fin de salvaguardar los derechos e intereses legítimos de **SALUDVISIÓN** se pone en conocimiento de Tribunal que se ha tenido que volver a solicitar la copia del expediente núm. 2023/000055 para el “*Suministro de productos ópticos para personas y familias en situación de emergencia social*” (2 lotes), en fecha 21 de junio de 2023, para que el TARCAS, si lo considera conveniente, otorgue plazo de alegaciones complementarias en los términos solicitados en el recurso especial en materia de contratación, sin perjuicio de los trámites que este Tribunal considere oportunos.

En su virtud, respetuosamente,

SOLICITA que se tenga por presentado este escrito, junto con los documentos que lo acompañan, se sirva admitirlos, y, una vez concedida la copia del expediente, si el Tribunal lo estima conveniente, se resuelva establecer plazo de alegaciones complementarias en los términos solicitados en el recurso especial en materia de contratación, sin perjuicio de los trámites que estime oportuno este Tribunal.”

Mediante Resolución 17/2023 de 26 de junio, este Tribunal, teniendo en cuenta el carácter instrumental del derecho de acceso en sede de recurso, así como el contenido del acta de la Mesa, en la que figuran los motivos determinantes de la exclusión, y el propio escrito de interposición del recurso, resuelve declarar la improcedencia de conceder a la recurrente SALUDVISIÓN, plazo para la presentación de alegaciones complementarias en el recurso especial en materia de contratación presentado contra el acuerdo de la Mesa de contratación de fecha 16 de mayo de 2023, por el cual se excluye a la recurrente del procedimiento de contratación seguido para la adjudicación del contrato de “**Suministro de productos ópticos para personas y familias en situación de emergencia social**”, Expte 2023/000055, tramitado por el Servicio de Administración de los Servicios Sociales del Ayuntamiento de Sevilla.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Este Tribunal es competente para resolver de conformidad con lo dispuesto en el artículo 101 de la Ley 31/2007, de 30 de octubre y los acuerdos, que conforme a la

normativa de aplicación, han sido adoptados por los órganos competentes del Ayuntamiento de Sevilla; Acuerdo de creación, por Pleno de 25 de mayo de 2012, Acuerdo de 28 de septiembre de 2018, por el que se efectúa el nombramiento de su titular, y acuerdo de la Junta de Gobierno de fecha 6 de julio de 2018, por el que se adapta la regulación, composición y funcionamiento del Tribunal a las nuevas prescripciones de la Ley 9/2017, aprobándose sus normas de funcionamiento.

SEGUNDO.- Con carácter previo al examen de las cuestiones de fondo planteadas, procede analizar los requisitos relacionados con la admisión del recurso.

En relación a **la legitimación**, de conformidad con el art. 48 de la LCSP, la recurrente se encuentra legitimada.

En cuanto al **ámbito objetivo del recurso**, hemos de analizar si ha sido interpuesto contra alguno de los actos que, de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la LCSP, es susceptible de recurso en esta vía.

El artículo 44.1 de la LCSP establece que:

“1. Serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación, los actos y decisiones relacionados en el apartado 2 de este mismo artículo, cuando se refieran a los siguientes contratos que pretendan concertar las Administraciones Públicas o las restantes entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores:

a) Contratos de obras cuyo valor estimado sea superior a tres millones de euros, y de suministro y servicios, que tenga un valor estimado superior a cien mil euros.

b) Acuerdos marco y sistemas dinámicos de adquisición que tengan por objeto la celebración de alguno de los contratos tipificados en la letra anterior, así como los contratos basados en cualquiera de ellos.

c) Concesiones de obras o de servicios cuyo valor estimado supere los tres millones de euros.(...).”

En su apartado 2, el art. 44 determina las actuaciones recurribles, estableciendo que podrán ser objeto del recurso las siguientes:

“a) Los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación.

b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. En todo caso se considerará que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la admisión o exclusión de ofertas, incluidas las ofertas que sean excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 149.

c) Los acuerdos de adjudicación.

d) Las modificaciones basadas en el incumplimiento de lo establecido en los artículos 204 y 205 de la presente Ley, por entender que la modificación debió ser objeto de una nueva adjudicación.

e) La formalización de encargos a medios propios en los casos en que estos no cumplan los requisitos legales.

f) Los acuerdos de rescate de concesiones.

A la vista de ello, ha de concluirse que el recurso resulta admisible, habiéndose interpuesto en plazo.

TERCERO.- Entrando ya en el fondo del asunto, el recurso defiende que la exclusión acordada no es conforme a derecho, por cuanto que no hay doble presentación de oferta y la documentación requerida se ha presentado.

Expone el escrito de interposición que el tenor literal de las Cláusulas 9 y 10.1ª del PCAP “no hace referencia a la inadmisión de la ofertas por los motivos expuestos, esto es, debido a la presentación de (aparentemente) una “doble” oferta en sede de calificación y subsanación de la documentación administrativa en el marco de eventuales defectos que la Mesa de Contratación pudiera apreciar, pues dicha medida se contempla, únicamente, en el caso de que el licitador formule dos (2) proposiciones en un momento inicial de la licitación, antes de que se produzca la apertura de sobres. Igualmente, el clausulado del PCAP no contempla la posibilidad de que, durante el trámite de subsanación de la documentación administrativa, el hecho de que el licitador requerido presentase nuevamente la oferta económica que ya formuló en la fase de presentación de proposiciones (sin que su contenido fuera modificado) pudiera ser causa de exclusión automática de dicha oferta.”, trayendo a colación diversas resoluciones sobre doble presentación de ofertas, que concluyen que en pro del principio de concurrencia, habría de verificarse que realmente son diferentes y no una misma oferta reproducida.

Defiende la recurrente que “Atendiendo al plazo conferido, en fecha 8 de mayo de 2023, SALUDVISIÓN procedió a dar cumplimiento al requerimiento que le había sido notificado en los términos expuestos, presentando a tal efecto la documentación solicitada por la Administración contratante a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público, como se recoge en el correspondiente justificante de presentación acreditativo expedido por la propia Plataforma que a continuación se extracta:

No obstante, la propia recurrente manifiesta que sufrió un fallo técnico, ante el cual “tuvo que incluir el Anexo IV debidamente firmado en el citado Sobre nº 1, y aportó, nuevamente, el contenido del Sobre nº 2”, resaltando que “se vio obligada a aportar la documentación subsanatoria como si se tratase de una “nueva” oferta, por cuanto así lo exigía la citada Plataforma por problemas técnicos desconocidos y totalmente ajenos a esta parte, que fueron debidamente comunicados por SALUDVISIÓN a la Administración contratante, sin que ésta manifestase objeción o impedimento alguno respecto a la situación manifestada por mi representada y, lógicamente, sin que se pusiera en conocimiento de mi representada que su oferta podría llegar a ser excluida del procedimiento de licitación porque pudiera llegar a interpretarse que aquélla había formulado una doble oferta.

Como se apuntaba, al tratarse de una “nueva” oferta, mi representada aportó la documentación que formaba parte del Sobre nº 1 tras identificar los lotes del Contrato correspondientes a los que concurría atendiendo a lo solicitado en el meritado requerimiento, firmando y presentado dichos documentos a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público”, aseverando que la proposición económica presentada el 8 de mayo, “de cara a la subsanación de su oferta, no sufrió modificación o alteración alguna al respecto al tratarse del mismo documento o Anexo III presentado en fecha 25 de abril de 2023”.

Concluye, así, la recurrente que en fecha 8 de mayo de 2023, atendió al requerimiento, presentando el DEUC corregido, no habiendo presentado una nueva oferta, ya que la

oferta económica contenida en el sobre 2 presentado el 8 de mayo era la misma que la que se presentó el 25 de abril, por lo que la exclusión es contraria al ordenamiento en una doble vertiente:

(1º) desde un **punto de vista sustantivo o material**, porque no puede acordarse la exclusión de una oferta que ha sido válidamente subsanada por mi patrocinada, al haberse identificado el lote al que concurriría mediante el DEUC correspondiente, siendo éste, única y exclusivamente, el único aspecto a rectificar por mi mandante; y

(2º) desde un **punto de vista formal o procedimental**, puesto que la Administración contratante se ha limitado a afirmar, en términos absolutamente generales, que mi representada “no ha presentado subsanación al requerimiento efectuado” y que no ha subsanado “la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos del archivo electrónico-sobre nº 1, requerida con fecha 05/05/23” sin razonar, explicar o detallar, ni siquiera mínimamente, por qué considera que la presentación de la documentación subsanatoria en fecha 8 de mayo de 2023 no se produjo (cuando el justificante de presentación acredita lo contrario), toda vez que tampoco se alude o señala ninguno de los aspectos que no habrían sido objeto de subsanación por mi mandante, incurriendo por ello en una absoluta falta de motivación que impide a esta parte conocer los motivos por los que la Administración considera que SALUDVISIÓN no ha efectuado la subsanación solicitada, conculcando así lo dispuesto en el artículo 35.1.a) de la Ley 39/2015.

En virtud de lo expuesto, se solicita la anulación de la exclusión y la retroacción de actuaciones al momento previo a la misma en el que se analizó la documentación presentada el 8 de mayo, acordando la admisión de la misma y la continuación del procedimiento, sin que ello conculque los principios rectores en materia de contratación, al encontrarnos ante una licitación en la que se aplican únicamente criterios objetivos evaluables con arreglo a fórmulas matemáticas.

El órgano de contratación, por su parte, defiende que los requerimientos de subsanación fueron correctamente efectuados el día 5 de mayo, mediante la Plataforma de Contratación del Sector Público y que finalizando su plazo de presentación el día 8 de mayo, la entidad SALUDVISIÓN, como puede comprobarse en la propia plataforma, adjuntando una imagen de la misma en la que así consta, no presentó subsanación al requerimiento efectuado:

The screenshot shows the 'Plataforma de Contratación del Sector Público' interface. At the top, there are navigation tabs: Inicio, Licitaciones, Administración, Seguimiento de comunicaciones (selected), Gestión de sesiones, and Información. Below the tabs is a search bar with the text 'Datos abiertos:'. Underneath is a 'Bandeja de entrada' section with a search filter. The filter includes fields for Expediente (2023/00055), Órgano de Contratación (Todos), Fecha de envío, Fecha de lectura, Tipo de presentación (-- Selección --), and Objeto Contratado. Below the filter are 'Buscar' and 'Limpiar' buttons. At the bottom, there is a table with the following data:

Expediente/Órgano de contratación	Licitador	Tipo presentación	Fecha de envío	Fecha de lectura	Fecha de presentación
2023/00055 (Lotes 1, 2) Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Sevilla	MIRENIA ESPANA SA	Admisión / Exclusión	05-05-2023 10:08	05-05-2023 16:53	05-05-2023 17:38
2023/00055 (Lotes 1, 2) Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Sevilla	SALUDVISION	Admisión / Exclusión	05-05-2023 10:08	05-05-2023 10:11	

At the bottom left of the table, it says 'Página 1 de 1 Total: 2'.

Señala el informe que “Se puede comprobar que el requerimiento efectuado se realiza el día 5 de mayo, constando lectura del mismo el día 6 y no constando en dicho trámite la presentación de documentación alguna.

A este respecto, el mismo día de la finalización del plazo, el recurrente se puso en contacto con el Servicio de Administración de los Servicios Sociales para aclarar los términos del requerimiento, indicándosele que debían indicar de forma específica los lotes a los que pretendía licitar.

Con posterioridad pero ya al día siguiente de la finalización del plazo (puede comprobarse que la segunda oferta se presenta el 8 de mayo a las 19:47 horas, tal y como además señala la recurrente en su recurso), la parte recurrente vuelve a ponerse en contacto telefónico con el Servicio de Administración de los Servicios Sociales poniendo en conocimiento de este que le habían surgido “problemas técnicos” a la hora de presentar la documentación de la subsanación, quedándole como única opción la de presentación de la documentación a través de la vía de la presentación de oferta. Ante la pregunta planteada por parte de SALUD VISION acerca de qué consecuencias podía tener este hecho, se pone en su conocimiento que el órgano competente al respecto será la Mesa de Contratación, previa emisión no obstante de informe por el Servicio.

Y así, por el Servicio de Administración de los Servicios Sociales se emite informe con fecha 12/05/23, cuyo literal se ha expuesto en los antecedentes, y que luego se expone de manera similar en el Acta de la Mesa de Contratación de fecha 16/05/23, añadiendo no obstante que *“se constata por la Mesa la presentación de una segunda oferta por la misma, y dado que se comunica por la empresa problemas técnicos para atender al requerimiento efectuado, se procede por la Mesa de Contratación a la apertura de esa segunda oferta para la comprobación de si dicha documentación se corresponde con la respuesta al requerimiento efectuado, o si por el contrario, de trata de una oferta, en cuyo caso quedaría excluída”*.

Esto es, en la propia sesión de la Mesa de Contratación y ante la comunicación por la empresa de “problemas técnicos”, se procede a la apertura del sobre nº 1 de la segunda oferta presentada, incidiendo en que fuera de plazo, y ello a efectos no sólo de comprobación de que se tratara efectivamente de la subsanación al requerimiento efectuado, sino también de verificar si se procedía por la empresa a la acreditación de la existencia de los mencionados “problemas técnicos” que le hayan impedido efectuar la subsanación en el propio trámite de la Plataforma de Contratación del Sector Público.

Dada la constatación de que dicha acreditación no se produce, así como la existencia de un sobre nº 2 de oferta, es por lo que se resuelve por la Mesa: *“Excluir a la empresa que a continuación se relaciona, al no haber subsanado la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos del archivo electrónico sobre nº 1, requerida con fecha 05/05/23, y asimismo haber procedido a la presentación de una doble oferta (la segunda además fuera de plazo con fecha 08/05/23)”*.

No se trata por tanto, como argumenta el recurrente, de indicar los aspectos que no se hayan subsanado por la empresa, dado que la cuestión se centra en que no se ha realizado tal subsanación, sino que se ha procedido a la presentación de una segunda oferta, que además se realiza fuera de plazo y de la que la Mesa desconoce su detalle y su comparativa con el sobre nº 2 presentado en plazo.

De hecho, en las imágenes incluidas en el recurso presentado, puede leerse respecto a la documentación presentada el 8 de mayo *“Confirmación de presentación de proposición para la licitación 2023/000055”*, es decir, presentación de una nueva proposición/oferta, con independencia de su contenido.

Por tanto, el justificante de presentación sólo acredita la presentación de una proposición fuera de plazo y no la subsanación del requerimiento efectuado. La motivación de la exclusión, en consecuencia, se circunscribe a que no se ha procedido a “cumplimentar” el trámite de subsanación, como puede comprobarse en la imagen anterior relativa a dicho trámite de la Plataforma.

Por tanto, tampoco existe contradicción en lo manifestado por la Mesa de Contratación, como asimismo señala la recurrente, en cuanto a señalar que efectivamente no se ha producido la subsanación, y constatar que se ha presentado “documentación” el 8 de mayo, procediéndose a su apertura por la información de la empresa de la existencia de problemas técnicos, precisamente para comprobar de si se trataba de la propia subsanación o de una nueva proposición, como se acabaría comprobando, y si se acreditaba la existencia de dichos problemas.

En relación a si se corresponde o no con un supuesto de presentación de doble oferta, en primer lugar y como se ha señalado, la Mesa de Contratación desconoce el detalle de la primera oferta (sobre nº. 2) y asimismo de la segunda y su comparativa.

No resulta relevante además en el presente caso de si se trata de la misma oferta o no, dado que la segunda de ellas se presenta fuera de plazo, siendo este el aspecto más significativo.

Efectivamente, el art. 139.3 de la LCSP indica que “*Cada licitador no podrá presentar más de una proposición [...]*”, correspondiendo en caso contrario “*la no admisión de todas las propuestas por él suscritas*”, pero resulta más que evidente que con ello el legislador se refiere a su presentación dentro del plazo establecido para ello.

Sobre este particular hemos de indicar que a la hora de valorar la existencia de una doble oferta debe tenerse en cuenta cuál es la finalidad de la prohibición legal: evitar una situación de ventaja para un licitador que atente contra los principios de igualdad y concurrencia. El principio de proposición única tiene como fundamento, por una parte que las empresas licitadoras presenten más de una oferta más ventajosa y que liciten contra ellas mismas, y por otra parte el deber de respeto a principio de igualdad, de acuerdo con el cual todas las empresas licitadoras deben tener las mismas oportunidades en los procedimientos de contratación pública. Pero, claro está, todo ello referido dentro del plazo de licitación.

Asimismo, si bien es cierto que se admite la retirada de una de las ofertas presentadas, aunque no es el caso que nos ocupa, también lo es que se refiere a cuando las mismas lo sean dentro del plazo de presentación de proposiciones (Resolución 512/219 TACRC y Resolución 381/2018 del Tribunal de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid), y no es menos cierto que, en el caso que nos ocupa, la segunda oferta fue presentada fuera de plazo, con lo cual tampoco puede ser tenida en cuenta como sustitutoria de la primera oferta presentada, aún cuando, como indica la parte recurrente, las ofertas sean idénticas.

En la Resolución 18/2021 del TARCAS, aludiendo a la doctrina del TJUE, considerandos 29 a 31 de la Sentencia de 11/05/2017 c-131/16, se señala lo siguiente: “*no resulta posible proceder a la subsanación de la oferta que pretende la recurrente, sin considerar que en realidad lo que se ha producido es la presentación de dos ofertas simultáneas, que lleva aparejada la exclusión de ambas*”. Ello no es ni mucho menos correspondiente al presente caso, puesto que una de ellas está fuera de plazo y siendo, por tanto, irrelevante el contenido de las mismas; no obstante lo cual es uno de los argumentos que utiliza la recurrente.

Se argumenta asimismo en el recurso, entre otras, la Resolución nº 438/2022, de 7 de abril de 2022 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, dado que el mismo estima un recurso interpuesto por un licitador excluido de un procedimiento de licitación en el que tuvo que presentar una segunda oferta para subsanar la proposición presentada. Pues bien, si bien argumenta la citada Resolución que “*es sorprendente que se vea excluida de participar como*

licitador en un concurso público solo y exclusivamente por problemas en la gestión de la plataforma de contratación y que no hay una forma lógica de subsanar dicho problema, siendo natural que cualquier licitador dentro del plazo para la presentación de ofertas puede cometer errores materiales en la propuesta de licitación presentada o incluso querer modificar la licitación inicial por otra diferente o retirarse como licitador; sin que sea natural que la plataforma electrónica para la contratación pública no tenga ningún sistema para poder hacer subsanaciones, modificaciones o anulaciones dentro del plazo establecido para la licitación”, claramente va referido a subsanaciones de ofertas dentro del plazo de presentación de las mismas y no siendo aplicable al caso que nos ocupa referido a un trámite de subsanación del sobre nº. 1.

No resulta necesario analizar otras tantas Resoluciones aludidas por la recurrente, al centrarse en ofertas dobles o iguales o subsanaciones de anteriores, pero siempre dentro del plazo de presentación estipulado, con independencia de que se tratase de un problema técnico, un error o cualquier otra casuística. Y no procede asimismo valoración alguna de si se trata o no de oferta idéntica, como señala la recurrente, puesto que no procede el análisis de las ofertas económicas, que asimismo se desconocían, reiterándose que va referido el asunto recurrido a un trámite de subsanación del sobre nº. 1 de documentación administrativa.

Todo ello además teniendo en cuenta que la Plataforma de Contratación del Sector Público cuenta con una herramienta de apoyo a licitadores, desconociéndose si el interesado hizo uso de la misma para poder solucionar el “problema técnico” de presentación de la documentación para la subsanación por el cauce correcto.

Por último, y en cuanto a la autocalificación como “*legítima adjudicataria del contrato al haber formulado la mejor oferta*”, claro está como consecuencia de todo lo expuesto, no resulta ni necesario recordar que ello conlleva el correspondiente procedimiento de conformidad con lo establecido en la LCSP y que, sin perjuicio de que pudiera ser la mejor oferta presentada, se requeriría de trámites posteriores y presentación de otra documentación cuyo contenido y consecuencias se desconoce a priori.”

CUARTO.- Expuestas las alegaciones de las partes, la cuestión se centra, pues y básicamente, en dilucidar si efectivamente, se ha atendido al requerimiento de subsanación efectuado.

La empresa recurrente se alza contra su exclusión alegando en esta vía de impugnación una causa de justificación a lo acontecido, cual es concurrencia de problemas técnicos que le impidieron atender al requerimiento en la forma debida, por lo que, en lugar de responder al citado requerimiento como corresponde, optó por presentar una nueva oferta, con sus dos sobres correspondientes, incluyendo en el Sobre 1 el DEUC subsanado.

El apartado 10.1. del PCAP- Recepción y calificación de la documentación, dispone que: “La Mesa de Contratación calificará la documentación del SOBRE nº 1 - Archivo electrónico nº 1 . Cuando ésta aprecie defectos subsanables, dará un plazo de tres días naturales a la licitadora para que los corrija o subsane, bajo apercibimiento de exclusión definitiva si en el plazo concedido no se procede a la subsanación de la documentación. Posteriormente se reunirá la Mesa de Contratación para adoptar el oportuno acuerdo sobre la admisión definitiva de las personas o entidades licitadoras

El Pliego establece expresamente que:

Los licitadores deberán preparar y presentar obligatoriamente sus ofertas de forma electrónica a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público (PLACSP) (<https://contrataciondelestado.es>), de acuerdo con lo previsto en la “Guía de los Servicios de Licitación Electrónica para Empresas” que podrán encontrar en el siguiente enlace: <https://contrataciondelestado.es/wps/portal/guiasAyuda>. No se admitirán aquellas ofertas que no sean presentadas a través de los medios descritos. En la citada guía se indica la forma en la que ha de preparar y enviar la documentación y los sobres que componen las ofertas mediante la “Herramienta de Preparación y Presentación de Ofertas” que se pone a su disposición y que se arrancará automáticamente en su equipo local siguiendo las instrucciones que figuran en la guía de referencia. Para acceder a la citada “Herramienta” puede ser necesario realizar ciertos ajustes de la configuración, la instalación o realización de actualizaciones de software que pueden requerir autorización de terceros de su organización o tener permisos para su instalación o modificación en el equipo. Para licitar es requisito inexcusable ser un usuario registrado de la PLACSP y rellenar tanto los datos básicos como los datos adicionales en la forma indicada en la “Guía de Utilización de la Plataforma de Contratación del Sector Público para Empresas - Guía del Operador Económico” disponible en enlace indicado anteriormente. La entidad licitadora deberá firmar, utilizando un certificado de firma electrónica, tanto las proposiciones como los sobres que las contengan siguiendo el procedimiento establecido en la citada “Guía de los Servicios de Licitación Electrónica para Empresas” que podrán encontrar en el enlace indicado con anterioridad. Para garantizar la confidencialidad del contenido de los sobres hasta el momento de su apertura, la Herramienta cifrará los sobres en el momento de su envío telemático a la PLACSP. Una vez realizada la presentación de la oferta, la Herramienta proporcionará al licitador un justificante de recepción, susceptible de almacenamiento e impresión, con el sello de tiempo de la PLACSP. Se recomienda la presentación de las ofertas con antelación suficiente, a los efectos de la correcta utilización de la “Herramienta de Preparación y Presentación de Ofertas” ya mencionada, y de poder solventar cualquier duda de funcionalidad de la misma con anterioridad al vencimiento del plazo de presentación de ofertas. Si se experimentaran problemas en la preparación y envío de las ofertas el licitador deberá contactar con: licitacionE@hacienda.gob.es indicando en su correo el expediente y el órgano de contratación que licita, enviando todas las evidencias que puedan ayudar a resolver su problema. La documentación que no haya sido incluida en el sobre que corresponda, se considerará no presentada, sin perjuicio de otras consecuencias que jurídicamente procedan”

En las citadas guías, se contiene, de manera pormenorizada la actuación y pasos a seguir para la preparación y envío de las ofertas. Por lo que respecta a la cuestión que nos ocupa, la Guía de Servicios de Licitación Electrónica: Preparación y Presentación de ofertas, establece:

5. Gestión en la herramienta de Mis Comunicaciones

Si desde la plataforma hemos recibido una comunicación con una petición de añadir información nueva a la oferta, subsanar algún aspecto o cualquier operación que implique enviar nueva información la forma de proceder será similar a crear una nueva licitación. La opción a elegir en la pantalla inicial de la herramienta será “Crear nueva oferta/solicitud de participación/subsanación – Importar oferta”

NOTA: En el caso de que la comunicación la haya recibido una UTE que haya incorporado los correos electrónicos a efectos de comunicaciones de cada una de las empresas de la UTE en

la oferta, recibirán la comunicación cada una de ellas. Sólo se permite una respuesta a la comunicación.

A partir de este punto habrá que añadir la información que se solicite siguiendo los mismos pasos explicados en los capítulos 2,3 y 4 de este manual.

...

6. Seguimiento del procedimiento

El sistema permite que el licitador pueda realizar un seguimiento del conjunto de acciones realizadas por su parte en relación a un procedimiento de contratación concreto.

Por su parte, la Guía del Operador Económico en la Plataforma de Contratación del Sector Público dispone que:

4.2 INICIO

Al autenticarse correctamente en la Plataforma introduciendo su nombre de usuario y contraseña en la página “Empresas” se visualizará la página de Inicio en la que se muestran las pestañas de Inicio, Publicaciones, Perfil del Contratante, Mis Licitaciones, Mis Comunicaciones, Suscripciones, Verificar CSV, Información, Contacto, Buscador y Datos Abiertos.

...

También se muestra un listado de **Avisos**, que la plataforma muestra a la Plataforma muestra cuando se ha produce algún evento sobre el que deba prestar atención:

- Se le ha respondido a una pregunta
- Ha recibido una comunicación de un órgano de contratación
- Se ha producido una modificación en una de las licitaciones que tiene en seguimiento

4.5 MIS COMUNICACIONES

La Plataforma de Contratación del Sector Público ofrece a los órganos de contratación y licitadores un servicio para el envío de notificaciones y comunicaciones en el desarrollo de un proceso de adjudicación.

Los órganos de contratación pueden enviar invitaciones, requerimientos de subsanación, requerimientos de documentación, y notificaciones de adjudicación a los licitadores participantes en una licitación de forma electrónica a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público.

Para acceder a la comunicación hay dos formas:

1. El operador económico deberá estar registrado en la Plataforma de Contratación del Sector Público con la misma dirección de correo electrónico donde recibió el aviso de la comunicación, y disponer de un certificado digital de persona física aceptado por la Plataforma de validación @firma (como el DNI electrónico o el emitido por la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre entre otros). De este modo queda constancia de quien y cuando se accede a la comunicación (el DNI de la persona que ha accedido a la comunicación).

2. Desde el correo que ha recibido, aparece un AVISO y a continuación un enlace que le lleva a la comunicación. En este caso queda reflejado el correo electrónico desde donde se accede a la comunicación.

Cuando un órgano de contratación le envíe una comunicación, usted será informado de esta circunstancia por medio de un mensaje de correo electrónico enviado a la dirección que le hubiera proporcionado a este efecto al órgano de contratación.

Si accede a la comunicación directamente desde el enlace de su correo se le descargará el archivo en formato pdf de la comunicación

A partir de ese momento el órgano de Contratación que le ha remitido la Comunicación dispone de un aviso de acceso

Si accede a la Plataforma con su usuario registrado se le mostrará un aviso en la página de Inicio de que tiene una comunicación pendiente de lectura

Para acceder al contenido de sus comunicaciones deberá hacer uso de la página Mis Comunicaciones donde encontrará todas las comunicaciones electrónicas que le hubieran sido enviadas a través de la Plataforma.

Pinchando Responder (enlace): se descarga la Herramienta para preparar y presentar la documentación.

Tanto las Guías como el propio PCAP, hacen hincapié en el hecho de proceder con antelación suficiente, a los efectos de la correcta utilización y de poder solventar cualquier duda de funcionalidad de la misma con anterioridad al vencimiento del plazo.

En la propia Plataforma, se recomienda la lectura de las Guías, estableciéndose el horario de atención del soporte y los teléfonos y correos a los que dirigirse ante un eventual problema.

Se recomienda leer la [documentación de uso de la plataforma](#)

Horario:

- Lunes a jueves: 9:00 a 19:00
- Viernes: 9:00 a 15:00

Se excluyen los festivos del calendario laboral de Madrid.

Si es usted una EMPRESA:

- Teléfono: 91 524 12 42
- Correo: licitacionE@hacienda.gob.es

Si es usted un ORGANISMO PÚBLICO:

- Teléfono: 91 443 09 65
 - Para **licitaciones electrónicas**: licitacionEorganismos@hacienda.gob.es
 - Para cualquier otro asunto: contrataciondelestado@hacienda.gob.es

No olvide:

Aportar toda la información posible de su duda o problema: número de licitación, identificador de sesión, órgano de contratación, órgano de asistencia, capturas de pantalla del error, etc. Escribir siempre desde el mismo correo electrónico, para facilitarnos las comunicaciones con ustedes.

En el caso que nos ocupa, la propia recurrente es consciente de que no se ha atendido el requerimiento efectuado en la forma que corresponde, alegándose la concurrencia de problemas técnicos que lo impidieron, por lo que “se vio obligada a aportar la documentación subsanatoria como si se tratase de una “nueva” oferta, por cuanto así lo exigía la citada Plataforma por problemas técnicos desconocidos y totalmente ajenos a esta parte, que fueron debidamente comunicados por SALUDVISIÓN a la Administración contratante, sin que ésta manifestase objeción o impedimento alguno respecto a la situación manifestada por mi representada y, lógicamente, sin que se pusiera en conocimiento de mi representada que su oferta podría llegar a ser excluida del procedimiento de licitación porque pudiera llegar a interpretarse que aquélla había formulado una doble oferta.

Como se apuntaba, al tratarse de una “nueva” oferta, mi representada aportó la documentación que formaba parte del Sobre nº 1 tras identificar los lotes del Contrato correspondientes a los que concurría atendiendo a lo solicitado en el meritado requerimiento, firmando y presentado dichos documentos a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público...”

Habida cuenta de que los problemas técnicos han de ser probados por quien los alega, no constando ni acreditándose por la recurrente ni cuáles han sido esos problemas, ni las actuaciones que un licitador diligente ha de efectuar a fin de solucionarlos, como pudiera ser el haberse puesto en contacto con la plataforma o con la propia unidad tramitadora del expediente a fin de solventarlos, hemos de concluir que no puede aseverarse que fuera un error de la plataforma, ni de procedencia desconocida, sino un error achacable al propio licitador, teniendo en cuenta que esperó al último día, que no consta el intento al menos, de ponerle solución dentro de plazo y que fue una vez cumplido el plazo otorgado para la subsanación, cuando pone en conocimiento de la unidad tramitadora que le habían surgido problemas técnicos a la hora de presentar la subsanación. Tales circunstancias, serían determinantes de la exclusión, sin que a ello sea óbice la presentación dentro del plazo de subsanación, de una oferta, respecto de la que, por extemporánea e improcedente, no resulta exigible su apertura por parte de la Administración.

Así las cosas, y como relata el informe suscrito por la Jefa de Servicio de Administración de los Servicios Sociales, aun no constando a la Mesa la existencia de respuesta alguna al requerimiento, pues accediendo a “Comunicaciones”, se constata que solo VISIBILIA presenta respuesta al requerimiento de subsanación, comprobando en la pestaña de “Licitadores” que existe una oferta presentada el 8 de mayo, esto es, durante el plazo de subsanación, en lugar de simplemente inadmitirla por estar fuera de plazo, se opta por abrir el sobre 1 de esta nueva oferta al objeto, según manifiesta, de comprobar si en el mismo se contiene la respuesta al requerimiento de subsanación y la explicación de los problemas técnicos alegados. Comprobado, según señala el Acta, que la documentación presentada no es la subsanación requerida, sino una nueva oferta completa, incluyéndose en el Sobre 1 toda la documentación que al efecto exige el Pliego, cual en este caso el DEUC y la declaración del Anexo IV, se concluye su exclusión, por no atender al requerimiento de subsanación, no procediendo a la apertura del Sobre nº 2, desconociéndose por la Mesa su contenido.

Para analizar esta cuestión debemos partir de la propia doctrina de este Tribunal, que ha tenido ya ocasión de pronunciarse en distintos supuestos, sobre la problemática planteada en los casos en que surgen dificultades técnicas para las empresas durante la preparación y presentación de ofertas a través de la plataforma electrónica articulada al efecto. Así, en diversas Resoluciones (véase, por citar una de las más recientes, la

5/2023) confirmamos la procedencia de la desestimación del recurso interpuesto por empresas que habían sido excluidas de la licitación por presentar la oferta a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público después de que finalizara el plazo para ello, destacando que la ampliación del plazo de presentación de ofertas, o la habilitación de otros medios distintos del electrónico para la presentación de ofertas sería admisible siempre y cuando resulte garantizado el principio de igualdad y no discriminación entre los licitadores, principio que sin embargo se infringe cuando sin justificación se permita a un licitador presentar una oferta fuera del plazo y condiciones que rigen para el resto de licitadores, debiendo, para que tales principios no resulten conculcados, quedar acreditada la imposibilidad de presentación de ofertas a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público, así como que los problemas técnicos que lo impidieron no son imputables al propio licitador, cuestión probatoria que al mismo compete.

En el caso que nos ocupa, sin embargo, no estamos en el momento procedimental de presentación de ofertas, planteándose la cuestión en relación con una oferta presentada en plazo, respecto de la cual se ha producido la necesidad de subsanar, concretamente el DEUC, en el sentido de indicar en el mismo los Lotes a los que se concurre, sin que la presentación de ese DEUC subsanado en tal sentido, conculque el principio de igualdad respecto de los demás licitadores, ni de lugar a una modificación de la oferta o a unas mayores facilidades al licitador concurrente sobre los demás, habida cuenta que la oferta es la que es y la información relativa a los Lotes a los que la licitadora concurre incluso consta y puede extraerse de los datos y documentos obrantes en la propia Plataforma, amén de que en el propio Anexo I al PCAP se dispone que **“Las entidades licitadoras que se presenten a los dos lotes deberán aportar los dos sobres (1 y 2) para cada lote al que concurren”**, resultando que la licitadora en cuestión presentó dentro de plazo los correspondientes sobres a los dos lotes existentes.

No nos encontramos, así ante una oferta extemporánea, por tal motivo excluida, ante la que se alega la concurrencia de problemas técnicos que impidieron presentarla en plazo, sino ante un supuesto en el que tras requerirse la subsanación de un documento incluido en el Sobre 1 de una oferta presentada en plazo, en este caso el DEUC, el licitador presenta la documentación subsanada no a través del cauce establecido al efecto en la Plataforma y descrito en las Guías, sino por un cauce distinto, cual es la presentación de una oferta, alegando que no pudo presentarlo de otra manera.

Ciertamente, en la propia Plataforma consta la falta de respuesta al requerimiento de subsanación, así como la presentación el 8 de mayo de 2023, de una oferta por la hoy recurrente dentro del plazo de subsanación, pero, obviamente, una vez concluso el plazo de presentación de ofertas, oferta ésta última que por extemporánea no debe admitirse ni abrirse, haciéndose factible el acuerdo de exclusión basado en la falta de respuesta al requerimiento de subsanación sin que le sea exigible a la Mesa la apertura de esa segunda oferta. Se da la circunstancia, sin embargo, que la Mesa no procede sin más a ello, sino que opta por abrir el Sobre 1, presentado el 8 de mayo, en el que se contiene, como señala el justificante de presentación, el Anexo IV y el DEUC, pudiendo en ese momento la Mesa, comprobar que dicho DEUC se ha subsanado en el sentido planteado en el requerimiento, indicando el Lote al que se concurre, por lo que resulta, cuanto menos, incoherente, afirmar que no se ha subsanado la documentación, cuando consta a la Mesa la existencia del DEUC subsanado.

En efecto, la documentación subsanada ha llegado a la Mesa, si bien ciertamente a través de un cauce que no es el establecido, pero no puede negarse que la Mesa ha accedido a ese documento.

Ante las circunstancias concurrentes, el momento procedimental en el que nos encontramos, la entidad del defecto a corregir, y el hecho de que, por una u otra vía, la Mesa ha tenido acceso al documento corregido, considera este Tribunal que la aceptación de la subsanación, aún remitida por conducto distinto al procedente, no conculca el principio de igualdad respecto de los demás licitadores, no dando lugar a una modificación de la oferta o a unas mayores facilidades al licitador sobre los demás, por lo que decantarse por la consecuencia más grave como es la exclusión, en este concreto caso, resulta contrario a los esenciales principios de proporcionalidad y concurrencia.

Podemos traer a colación en este punto la doctrina antiformalista recogida ampliamente por la jurisprudencia, y que en el ámbito de la contratación pública trata de conjugar dos principios que inspiran la misma: el principio de concurrencia y el de selección de la oferta económicamente más ventajosa, respetando los principios de igualdad y no discriminación entre las empresas. En este sentido, el Tribunal Supremo señala en su Sentencia 2415/2015 (ES:TS:2015:2415) que:

“Una interpretación literalista de las condiciones exigidas para tomar parte en los procedimientos administrativos de contratación, y un excesivo formalismo que conduzca a la no admisión de proposiciones por simples defectos formales, fácilmente subsanables, es contrario a los principios que deben regir la contratación pública enunciados en el artículo 1 del TRLCSP, la libertad de concurrencia y la eficiente utilización de los fondos públicos, que exigen que en los procedimientos de adjudicación de los contratos deba tenderse a lograr la mayor concurrencia posible, siempre que los candidatos cumplan los requisitos establecidos.”

En el procedimiento de licitación debe regir un principio antiformalista de manera que, con el objeto de lograr la mayor concurrencia posible y siempre respetando los principios de igualdad y no discriminación, no se exijan requisitos excesivamente formales, ni se proceda a la exclusión amparándose en aquéllos, por lo que a la vista de lo expuesto, entiende este Tribunal que, considerando las circunstancias concurrentes y analizadas en este concreto caso, la exclusión del licitador resulta excesivamente formalista y contraria a los principios de proporcionalidad y concurrencia.

En consecuencia, procede estimar el recurso, en el sentido de considerar que la subsanación se ha efectuado, procediendo retrotraer el procedimiento al momento previo a la exclusión, a fin de que la Mesa considere la documentación presentada por la recurrente, continuando, a partir de ahí, los trámites procedimentales que correspondan, sin que para ello sea obstáculo el hecho de que se haya abierto el Sobre nº 2 de la adjudicataria, habida cuenta de que, como acertadamente señala el escrito de interposición del recurso, nos encontramos ante un procedimiento sujeto a un único criterio de naturaleza automática, no quedando por ello comprometidos los principios esenciales de la contratación pública.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este **TRIBUNAL**

RESUELVE

PRIMERO.- Estimar el recurso especial en materia de contratación presentado por la mercantil SALUDVISION, contra el acuerdo de la Mesa de contratación de fecha 16 de mayo de 2023, por el cual se excluye a la recurrente del procedimiento de contratación seguido para la adjudicación del contrato de “**Suministro de productos ópticos para personas y familias en situación de emergencia social**”, Expte 2023/000055, tramitado por el Servicio de Administración de los Servicios Sociales del Ayuntamiento de Sevilla, anulando la citada exclusión y ordenando, en consecuencia, la retroacción del procedimiento al momento previo a la misma, a fin de que la Mesa considere la documentación presentada por la recurrente, continuando, a partir de ahí, los trámites procedimentales que correspondan.

SEGUNDO.- Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra K) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa.

LA TITULAR DEL TRIBUNAL DE RECURSOS CONTRACTUALES